

# INITIVM A DOMINO.



DIO demanda de propriedad a Dõ Martin Garces, Don Polo Marin cesionario de dõ Iuan Garces de Heredia (cuyas acciones boluierõ a su persona, por auer las tornado a vender don Polo Marin, a doña Maria Madalena Iustina de Mendoça su muger) con aquesta inclusion. Que don Iuan Garces Muñoz de Marzilla fue señor de los bienes aprehendidos que possee don Martin Garces, y los posseyo en 22. de Mayo de 1567. Que contraxo matrimonio con doña Catalina Garces de Marzilla, hija de Iuan Garces de Marzilla, y doña Mencia de Resa. Que de aqueste matrimonio huuieron por hijo a don Iuan Garces parte contraria. Que no hizieron pactos dotales. Que por consiguiente deue regularse el matrimonio conforme las leyes de Castilla. Que segun ellas, locus est (en fauor de la dicha Doña Catalina Garces de Marzilla, y de los suyos) rei vxoriæ actioni, & tacitis legalibus hypothecis, para recobrar de los bienes de don Iuan Garces su marido todos los bienes y cantidades dotales, que huuiesse recebido de la dicha su muger. Que recibio della por dote quinze mil escudos, los cinco luego, los diez mil despues, y con ello, la porcion (que llaman pliego) por el inuentario y diuision de bienes de doña Mencia de Resa. Este es el primero titulo de los creditos que agora pide don Iuan Garces, a don Martin su sobrino.

Y en el segundo prosigue su demãda, diziendo. Que el mismo Iuan Garces Muñoz, hijo de Iuan Garces Muñoz, caso en primeras bodas con doña Leonor de Resa, mediante vn cartel, que firmaron Iuan Garces Muñoz, y Alonso de Resa padres de los con trayentes, y que por el le prometio ciertos bienes, y mejorarle en tercio y quinto en los que doña Catalina Garces su madre truxo por dote. Que despues doña Catalina Garces madre de don Iuan parte cõtraria, ratificó por su testamẽto el susodicho cartel, y le dexo heredero jũtamente cõ doña Mẽcia Garces tãbiẽ su hija. Que despues IuãGarces padre de D. Iuan apprehendiente, y abuelo de Don Martin ratifico el testamento de doña Catalina Garces su muger, y por su virtud y fuerça mediante

A instru-

inftrumento, hizo dicha mejora de tercio y quinto en fu fauor, en 22. de Março de 1588. Que conforme las leyes de Caftilla llegado el cafo de la reftitucion de la dote (aunque no aya pacto) corre intereffe y cenfo por la muger y los fuyos a razon de veinte mil, por el millar, hafta la actual reftitucion de la dote. Deftos intereffes pide Don Iuan parte contraria por 25. o 26. años vna gran fuma. Concluyendo y pidiendo, que por todo ello fea condemnado Don Martin fu fobrino, a pagarle treynta y tres mil, fetecientos y cincuenta efcudos, o mas, o a que defampare hafta effa eftimacion en fu fauor la porcion neceffaria de los bienes aprehenfos, que quedaron tacita y virtualmente, fegun leyes de Caftilla, y derecho comun hypothecados a la fufodicha paga, y reftitucion de bienes dotales de Doña Catalina Garces fu madre.

Don Martin niega, que los bienes de fu Mayorazgo eften affectos, ni hypothecados, expreffa, ni tacitamente a la fufodicha reftitucion y paga: porque no confta de legitima inclufion neceffaria para ello, ni de que don Iuan Garces Muñoz de Marzilla padre de don Iuan que litiga, y abuelo fuyo recibieffe dichos bienes dotales, y que antes confta, que en 8. de Agofto de 1583. cafando a don Pedro Garces fu hijo, hermano de don Iuan, y padre de don Martin que oy litiga con doña Madalena de Marzilla, en fus capitulos matrimoniales le hizo donacion y entrega de aqueftos bienes, y los poffeyeron hafta el pleyto don Martin y fu padre por 29. años.

Aquefta es la fuma del hecho, è intencion de las partes en efte pleyto, en el qual el principal articulo confifte, en fi, dado cafo, que conftaffe que don Iuan Garces Muñoz de Marzilla, padre de don Iuan, y abuelo de don Martin que litigan, huuieffe recebido las dichas cantidades, y bienes dotales de fu muger doña Catalina Garces, y que tuuieffen lugar los intereffes, y accefsiones, que pretende don Iuan, fegun leyes de Caftilla, y derecho comun, fi aquellas tacitas hypothecas, y obligaciones, pueden obrar effecto, en los bienes apprehenfos defte Reyno, para poder acudir a ellos para la recuperacion de los bienes dotales de doña Catalina Garces.

Y la decifion defte articulo formalmente depende de aquel tan controuertido entre los Doctores, fi la ley, eftatuto, ò coftumbre (cuya virtud, y effectos, por lo ordinario fon yguales) comprehenden en las difpoficiones q̃ hazẽ cerca de las vltimas volũtades, cõtractos, ò delictos, los bienes, q̃ eftan fituados fuera del territorio de los legisladores, ò eftatuyentes. In quo Bart. quem ad legum mentem interpretandam apposite natura produxit, vt inquit Zanchus *in proœmio celebris repetitionis. §. cum ita. num. 18. variè diftinxit in. l. cunctos populos. num. 32. & num. 42. C. de fumm. Trinita.* Quia aut ftatutum, lex vel confuetudo prohibitiua funt, vt quando prodigalitatis, aut imbicillitatis iudicij caufa, bonis alicui interdicitur, curatore

re constituto; in quo distinctionis membro censuit Bartolus porrigere effectum, statutum, aut consuetudinem ad bona extra territorium sita, si tamen persona statuentibus subijciatur, nec similis curatoris remedio, bonis in alieno territorio sitis, consultum fuerit; Sententiam suam temperando in prædicta, alijsue causarum figuris, in quibus fauor vertitur personæ. Nã si dispositio, statuti, vel consuetudinis prohibitiua essent solemnitatis alicuius actus ratione, ordinando, ne instrumentum reciperetur, nisi a duobus tabellionibus, non afficerent bona alibi sita. Si vero merum odium principaliter inuoluerent, fœminas, vtputa, naturæ velut inuidendo, & illã accusando, iuxta. *l. maximum vitiũ. C. de liber. præteri. excludẽdo* nequaquã ad bona extra territorium sita porrigerentur. Pero, si la ley, ò costumbre fuessen permissorias, pariter *Barto. vbi supra nu.* 34. subdistinguit. Que puede entenderse la duda en dos sentidos. Si haziendo se el acto permitido en el territorio de los estatuyentes tendra effecto, en los bienes fuera del. O si podra hazerse el acto fuera del territorio, do se permitio, por lo menos para que tenga effecto, respecto de los bienes del territorio de los estatuyentes. Vt in exemplo notarij localis, como son los que crean en nuestro Reyno los Señores de Vasallos por las obseruancias del; en el qual resuelue Bartolo que no podra testificar fuera del territorio, pero que testificando en el, prouara la escriptura vbique gentium. Porque el tuuo alli authoridad, y el dueño de los bienes facultad de dispõner dellos vbilibet. Prosigue Barlo otros muchos exemplos en los numeros siguientes. Et proprius ad litem nostram. *d. num.* 42. dubitat de consuetudine Anglicana, vt primogenitus succedat in omnibus bonis, cæteris fratribus prorsus exclusis. Si tendra effecto, en solos los bienes de Inglaterra, ò le produzira tãbien en los de Italia? Rrefiere la opiniõ de Iacobo de Rauena, y Guillelmo de Cuneo, que indistintamẽte sintieron, que por la costumbre de Inglaterra el primogenito lleuaria sus bienes, mas que en los de Italia, exemptos della, se gouernaria la sucesion entre los hijos segun el drecho comun o municipal, que alli se obserua, y despues distingue y aduierte que se a de ver si las palabras del statuto, o ley se cõciuen in rem, veluti, bona perueniant in primogenitos, vel in personam, velut, succedat primogenitus, y resuelue Bar. que en el primero caso los bienes do quiere cõstituydos pertenecerã al primogenito, y quedaran comprehẽdidos, y en el segundo subdistingue, que o el que muere en Inglaterra era Ingles, y entonces el primogenito sucedera en los bienes de Inglaterra, y en los de afuera los demas hijos, por razon de ser odioso el statuto, o es estrangero, y en esse caso no le toca el statuto, ni a sus bienes, porq̃ se concibio in personas, y aquestas no se hallan sujetas a los statuyentes. Y muchos Doctores, vt infra, dixeron que la distinccion de Bartolo en si la ley, statuto,

statuto, o costumbre dirigitur in rem, vel in personam, es vana y verbal, y Tiraq. *de primoge. q. 46. num.* 7. dize, que ni es vana, ni verbal, sed satis miror, cum in effectu deinceps in substantia nec illam videatur approbare.

Quidquid tamen sit in aliis mẽbris distinctionum Bartoli, ad propositum nostrum solum videtur attinere, a purar y resoluer, si, stantibus legibus Castellę, aut iure cõmuni, las tacitas siguridades, promessas, o hipotecas, para que doña Catalina Garces, o don Iuan su hijo pudiessen auer y cobrar de los bienes de don Iuan Garces, lo que el recibio de los bienes dotales de su muger, de los bienes de Aragon, siue leges illæ in rem, siue in personam dirigantur, siue sint odiosæ, siue fauorabiles. Illud obiter animaduerterim, que quãdo no estuuiera reprobado Bartolo, quanto a las distincciones suso dichas, vt infra, la primera de si verba ordinantur in rem, aut in personam, nos era fauorable, porque nuestra disputa consiste en si la ley, o costumbre de que por solo el contracto del matrimonio quedan affectos los bienes del marido a la restitucion de la dote, claramente se vee quod in rem concipitur, & non in personam.

Y con este presupuesto sea la conclusion decisiua del pelyto, q̃ seclusa omni conuentione, & promissione dotis restituendæ, en terminos de nuestro pleyto, en el qual don Iuan solo se incluye con la ley de Castilla, o de drecho comun, contra las que tenemos clarissimas en este Reyno, do ni se admiten tacitas hipotecas, ni sin pacto, ni promessa, los bienes que dan obigados a las restitituciones de las dotes, ni se estienden a los bienes deste processo, ni puede obtener don Iuan. Porque pues las leyes, con que viene solo diriguntur in res ipsas, non afficiunt bona in alio regno, & territorio cõstituta. Cõclusiõ textual de la *l. fin. ff de iurisdi. & in l. de pupilo. de tuto. & curato. datis ab ijs. & in l. Titium. §. tutores. ff. de admi. tut. cum, aliis infra allegãdis*, y en estos terminos q̃ son los del pleyto, Bart. no distinguio en si era fauorable o odioso.

Et ita in iis terminis. 1. hãc tenet Bartol. *in d. l. cunctos populos. n.* 42.

Y si se replicare que la ley de Castilla o drecho comun, in proposito se deuen de entender que hablarian in personam obligando al marido a la restitucion de la dote, y en consequencia los bienes, o en trambas cosas, strictius conclusionem subiicio, existimoque indistincte statutum, legem, vel consuetudinem, siue in rem, siue in personam loquentia, siue odium, siue fauorem continentia, ac indistincte loquentia, vel introducta, nunquam porrigere, nec extendere vires, & effectum ad bona sita extra territorium statuentium. Nam & dicta iura, & alia multa relata per Aldera. Mascardum *de statutis. conclu. 6. num.* 100. indistincte loquuntur, indistinctèque ratio decisiua quibus fundantur, quæ cõsistit in potestatis, & iurisdictionis deffectu, *vt in d. l. extra territorium.* æquè omni casu militat, siue in rem, siue in personam, siue odio, siue fauore inducantur statuẽtes.

Vel

Vel certè, odij, aut fauoris ratio nihil potestati illorum addere, vel detrahere poterit.

2. *Bald. in l. 2. num. 7. C. quæ sit longa consuet.* dicens, consuetudinē localem, non vincere legem extra locum suum, & inferens in indiuiduo ad consuetudinem Perusij, quod filia dotata non succedat, quæ non habebit locum in bonis in Alemania sitis. Y pues la hija estuuo ya dotada, se entiende dodata competenter, y mirando con esto el statuto por la agnaciō, mas era fauorable, que odioso, *Idem Baldus in l. si arrogator. num. 6. vers. & sicut ea ratione. de adoptio.* Vbi in statuto fauorabili Paduano, quod pater possit filio impuberi emancipato substituere pupillariter, resoluit, substitutionem applicare bona Paduana, non tamen Perusina, quę à iure communi ibi vigente, & decernente filio emancipato non dari substitutum pupillarē, regulanda erunt. *Et in d. l. 1. num. 18. C. de summa Tri. & in cons. 196. in 2. cons. 460. in 1. & 308. in 3. & 245. in 1.*

3. *Ioan. Andre. ad Speculat. tit. de instrum. æditio. §. compendiose.* vbi determinat, quod si vigeret consuetudo in Anglia, quod vxor superuiuens lucceretur medietatē bonorū mariti, nō includentur bona alibi extra Angliā à marito poßeßa.

4. In eodem exemplo ita determinat *Ancha. in c. canonū statuta. de constitutio. n. 195. & addit n. 199.* quod nec sentenita Bāni. potest afficere bona sita extra territoriū. *& num. 205.* nominatim approbat *Barto. in d. l. cunctos populos. num. 42. & n. 210. Ancha.* vnico verbo pulchre distinguit inter actiones reales in proposito, quæ loco circūscribuntur, & inter personales, quę loco incircumscriptæ manere dicuntur, *& cons. 12.*

5. *Iaso. in l. re coniucti. nu. 215. de lega. 3.* vbi expresius quam aliis locis articulum resoluit, & hanc agnoscit communem, *in d. l. cunctos populos, num. 91.* quamuis disputationis ergo, contrariam defendi posse, asserat, sed nostram valide tuetur. *con. 163. in 2.*

6. Multò antea idem tenuerat *Cynus in d. l. cunctos populos. n. 6.* in exemplo statuti Angliæ supra relati, admittentis solum primogenitum ad successionem, & in altero fauorabiliori, & casui nostro cōueniētiori, vxori, marito superuiuēti, medietatem bonorū deferēti, quæ cū res afficiant, extra territoriū, inquit, extendi nō debere.

7. *Alex.* qui de magis communi profitetur *cons. 16. in prin. in 1. & in cons. 128. ex num. 1. eod. volu. & in cons. 19. in 6. & cons. 41. in 5.*

8. *Cardinal. Zabarel. cons. 2. vbi n. 5. & 6.* ita in expreßo tenet, nisi respectu subditorū, statutum, vel consuetudo de bonis alibi sitis formiter, & sub indiuiduo disponerent; illaque nominatim comprehenderent, qua de re infra.

9. *Bartholome. Socin. cons. 292. ex num. 2.* quod & prædocuerat. *cons. 288. num. 3.*

10. *Corneus cons. 115. num. 3.* cū multis sequentibus in 2. & de ratione latissime, idē *Corne. cons. 113. eodem volum.* quod non plus extendere potest vires statutum, vel consuetudo, quam quò protrahatur iurisdictio, vel potestas, illa introducentium.

11. *Albertus Brunus de ſtatutis excludenti. fœminas articulo 8. ex nu. 129. cũ ſequen.* vbi dicit eſſe quæſtionem dificilem, & quod licet in perſonam dirigantur ſtatuta, non porrigunt effectum extra territorium ſtatuentium. Allegat vltra iura a ſuperioribus relata. *tex. in l. ex ea. in fine. ff. de poſtulan. & in c. ſi ciuitas. de ſenten. ex commu. in 6.* vbi late, & de communi.

12. *Georgius Nattan in tracta. de ſtatutis. quæſt. 4. ex num. 34. cum multis ſequentibus.*

13. *Ioan. Campegius de ſtatutis. q. 49. ex num. 201.* vbi dicit, quæſtionem eſſe pulchram & diſputabilẽ, & reſoluit ſimplicem diſpoſitionẽ non extendi, niſi ad bona quę ſunt intra territorium ſtatuentis. *ex l. ſi is qui. ff. de bon. author. iud. poſsid. Clemẽ. paſtoralis. de re iudi.* Cętera enim bona alterius ditionis, diſpoſitione minime comprehenduntur. *l. ſi dolus. §. fina. de leg. 1. l. vxor, patrui. C. de legatis. l. qui tabernas. de contrahen. emptio. l. ſiquis duas. §. qui duas. commu. prædior.*

14. *Tiraquel. copioſe de iure primogen. quæſtio. 46. per totam. vbi num. 27. & 28.* pulchre inquit, quod ſi in bonis alibi ſitis aliter, vel a iure communi vel ab municipali prouiſum ſit, iuri vigenti in territorio, in quo ſita ſunt bona, parendum eſſet.

15. *Philippus Franch. in c. 1. de conſtitu. ex. c. illa. 12. diſtin.*

16. *Riminald. Senior conſ. 30. nu. 14. & in conſ. 97. num. 26. & ſequenti. & conſ. 767. nu. 3.*

17. *Felynus in. c. poſtulaſti. nu. 4. de foro competen.*

18. *Ruinus conſ. 48. in 3. & conſ. 120. nu. 17. in. 1.*

19. *Curti. Iunior cõſ. 5. & cõſ. 110 nu. 9. vbi de communi.*

20. *Gozadin. latiſsime conſ. 49. ex num. 8.*

21. *Burſat. conſ. 8. n. 35. & conſ. 93. num. 21.*

22. *Pariſius conſ. 84. nu. 42. in. 1. & conſ. 68. num. 8. in. 2.* vbi etiam in materia fauorabili loquitur.

23. *Ang. Aretinus conſ. 33. & 40. & 75.*

24. *Crauetta conſ. 31 & conſ. 844. num. 10.*

25. *Phanutius de lucro dotis. gloſ. 9. num. 35.*

26. *Natta conſ. 514. ex num. 11.*

27. *Rolandus conſ. 80. ex nu. 32. in. 4. & in tracta. de lucro dotis. q. 20. num. 14. vbi dicit magis communem. & conſ. 33. in 3.*

28. *Gabriel de ſtatutis. concluſio. 8.*

29. *Lancellot. Galliæ de ſtatutis, ſiue ad conſuetudinem Alexandriæ præfatio. 8. ex nu. 1. cum multis ſequen. vbi de communi, & magis communi, & tenenda ſentẽtia, nulla quoque diſtinctione habita odij, vel fauoris. Addens num. 12. tenendam eſſe in iudicando.*

30. *Decius conſ. 276. num. 4. & conſ. 34. vbi de magis communi. & in iudicando, & conſulendo, ſequenda.*

31. *Bertachin. tracta. de Epiſcopis. lib. 4. par. 2. num. 35.*

32. *Rubeus Alexandrinus. cõſ. 71. num. 10. & conſ. 136. dubio. 1.*

33. *Cæphalus conſ. 278. nu. 104.*

34. *Surdus conſ. 63. num. 30.* pulchre id amplians *num. 31.* vt non ſolum procedat reſpectu bonorum ſedentium extra territorium ſtatuentium, ſed etiam in ſitis in territorio, exemptis tamen ab illorũ iuriſdictione.

35. Lapus

35. *Lapus* multa ante secula, *allegatio.91.num.7.* vbi in casu fauorabili, & fere in terminis de statuto, vel consuetudine Anglicana deferenti vxori, mortuo marito, certam partem bonorum illius, vt solum afficiat bona apud Anglos, nõ autem apud Senenses constituta. Vbi physicè id probat, quia virtus & potentia causæ efficientis inspicienda est, vt posit in passum, & in materiam, in quam forma, vel qualitas legis, vel consuetudinis protendit, introduci. Nec enim causa finita, vel limitata infinitos, vel illimitatos effectus producere potest, imo effectus, causæ semper coæquari, & commensurari debent. *l. si arrogator. de curator. datis ab his.* cum pluribus aliis allegatis per *Lapum supra num.* 8. inde cõcludens, authoritatem consuetudinis Anglicanæ non se extendere, nec etiam pro vxoris fauore vltra proprios factos, siue vltra proprios fasces, vt putant legendũ in *Lapo, Ruinus d. cons.48. in 3. & Mandosi. Pater* ad eundem *litera. Q.*

36. Idem *Quintilianus Mandosi.* ad eundem *Lapum litera P.* vbi profitetur magis communem.

37. *Vincentius de Anna allegatione 85. & 70.num.48. vbi quod in facti contingentia ita determinauit sacrũ Consilium Neapolitanum.*

38. *Alexander Trentacinquius lib. 1.resolutio.de statutis. resolutio.vnica. num. 2. vbi de magis communi, & in consulendo, & iudicando sequenda, & sequuta opinione.*

39. *Osascus cons.76. num.19. vbi veram & receptissimam profitetur, ipsamque tenuisse fere omnes antiquos iuris præceptores.*

40. *Soci. Iunior. cons.62. n. 2. in 3.*

41. *Marsilius in l. fina. de iurisdictio.num.* 195.

42. *Iacobus Philippus Portius cons. 82.num.3.& 4.& cons.127.num.3. 13.& 14. vbi ait receptiorem.*

43. *Beroius cons.60.ex num.31.in 2. & q. fam.109.num. fin.*

44. Latissime *Viuius in communi. opinio. opinione.*812.*num.*60.

45. *Additionator Alexandri. d. cons.16.in 1. vbi de vera.recepta, & practicata opinione & in aliis cõs.supra*

46. *Becius cons. 62. ex num. 23. nulla habita distinctione, an statutum dirigatur in rem, an in personam, & an sit fauorabile vel odiosum.*

47. *Bimius qui de magis communi, etiam in statuto iure communi conformi, cons.91. num. 1. in 1. & iterum cons.215. & latius consi. 288. ex nu. 32. in 3.*

48. *Iacobus Cagnarinus* inter consilia *Senioris Riminaldi cons.766. nu. 3. vbi profitetur communem.*

49. *Bertazolus cons. ciuili 24. ex num.25.cum multis sequent. vbi num. 28.dicit, hanc esse magis communem.*

50. *Rochus de Curte, in c. fin.de cõsuet, siue mauis. in tract.de statutis. n.* 724. secundum antiquam impressionem, & secundum neotericam, *Sectio.9. ex num.20.* vbi dicit communem.

51. *Geminianus in c. vt animarũ. de constitu. in 6. num.10.*

52. *Anto.de Butrio*, ibi: *num.* 7. *& 8.& in cons. 40. num.* 1.

53. *Petrus Ancha.* ibi: *nu.* 3. obseruans statutũ, nec circa res, nec circa personas magis extẽdi, quam extendatur auctoritas statuentis. *ex l. cum vnus. §. si is qui. de bonis auto. Iudicis posiden.* saltem de

directò, vt in præsentiarum, quia aliquãdo indistinctè potest, vt in prodigo, cui bonis in vno territorio interdictum est, vt pulchre idẽ *Anchara. num. 6.*

54. *Probus ad Monachum*, ibi: *nu.* 14. nisi statutum, vel consuetudo nominatim afficeret subditum extra territorium, quod adhuc in actionibus merè, ac directo, realibus vix procederet.

55. *Ioannes Crotus*, optimè saltẽ in iis quæ sunt iurisdictionis contentiosæ *in rep. d. c. vt animarum. §. statuto. n. 19. & 21.*

56. *Franciscus Zabarella in rep. d. §. statuto. num. 33.* pulchre distinguens inter statutũ reale, vel personale.

57. *Marcus Antonius Marscotus de Clauis, in eiusdem §. statuto. rep. ex num. 20.*

58. *Ludouicus Gomesius in eadem rep. ex num. 39.*

59. *Federicus de Senis. cõs. 182. n. 3.*

60. *Andreas Barbatia cons. 73. ex num. 9. in 2.*

61. *Purpuratus* latê, vbi de verio ri & communi *cons. 320. per totũ.*

62. *Calderinus, siue Franciscus de Ramponibus inter Calderini tit. de testament. cons. 34. num. 1.*

63. *Simon de Pretis cons. 47. ex n. 35. dicens communem.*

64. *Petrus Surdus cons. 553. ex n. 9. dicens communem.*

65. *Alderanus Mascardus de statutis. conclus. 6. ex num. 100. qui sæpe de communi.*

66. *Decianus qui de communi cons. 72. num. 7. in 2. & cons. 57. num. 12. in 4.*

67. *Riminaldus Iunior cons. 352. num. fin. cons. 437. num. 45. & cons. 515. vbi de communi.*

68. *Andre. Fachineus cons. 87. ex num. 1. in 2.*

69. *Horatius Arigonus* Aduocatus Consistorialis Romanus *inter cons. eiusdem Fachinei cons. 88. subsequenti.*

70. *Brunorus à Sole in compendio resolutorio. ver. statutum. vers. statuti dispositio & ad forenses.*

71. *Peregrinus optime toto cons. 5. & cons. 6. num. 6. & cons. 7. num. 8. in 5.*

72. *Assinius de executio. §. 1. c. 64. num. 10. vbi de communi, nulla habita distinctione, siue in rem, siue in personam statutum, vel consuetudo introducta dicantur.*

73. *Castrensis cons. 32. n. 1. in 2. & in l. si fideicommissum. de iudiciis. n. 4.*

74. *Aldouinus cons. 98. ex num. 3. dicens, verissimam & receptissimã cui subscripsere Menoch. & Peregri.*

75. *Angelus Matheacius apud eundem Aldouinum d. cons. 98.*

76. *Marcus Antonius Othelius, apud eundem Aldouinum d. cons. 98.*

77. *Crassus de successionibus §. successio ab intestato. q. 3. num. 16. vbi de communi.*

78. *Menoch. aduersus clientem. cons. 875.*

79. *Fuluius Pacianus cons. 43. n. fi.*

80. *Hondedus, dicens communem & indubitatam cons. 5. num. 14. in 1.*

81. *Celsus Vgo cons. 66. num. 8. vers. nec obstat forus Aragonum.*

82. *Signorolus de Homodeijs in rep. d. l. cunctos populos num. 26.*

83. *Ioan. Baptista Santoseuerinas in eiusdem l. repe. nu. 131.* resoluẽs, quod quando agitur, vt in presenti, de effectibus contractus ob moram non soluendi attenditur locus

cus Iudicij,& bonorum.

84. *Petrus Bellaperticanus in rep. eiusdem l. num.* 15.

85. *Græuens optime ad Gaillum lib.* 2.*obserua.* 124. *ex num.* 1.

86. *Petrus Gilkenius in d.l.cunctos populos. num.* 83. vbi latissimè vndecim congestis, & subtiliter perpensis fundamentis.

87. Alter *Petrus, doctissimus Pekius* pulchrè & exactè de testamẽ. coniug. *lib.* 4. *c.* 10. *per totum.* vbi loquutus de consuetudine prohibente coniugem, quicquam superstiti coniugi legare, aut hæreditatis iure relinquere, resoluit, localem esse, nec bona alibi sita comprehendere. Sicut è conuerso consuetudo Zelandiæ disponẽs, bona cõiugis decẽdẽtis pro medietate quæri coniugi superstiti, non comprænderet bona sita extra Zelandiam, licet defunctus cõiux, suo testamento caueret eam consuetudinem obseruandam, ac eius virtute, superstitem posse occupare medietatem bonorum, etiam si adiiceret, vbique locorum consistentium, quia nihilominus, vt talia sint subiecta, qualia sunt prædicata, ea generalitas restringeretur ad terminos, & territorium consuetudinis. Et insuper addit Pekius ibi, quod Bart. sententia *in d.l.cũctos populos.* cõtrariũ tenẽtis, propterea quod talis consuetudo fauorabilis videatur, & introducta, ne cõiuges mutuo amore, se bonis spoliẽt, nõ est vera, sed erronea. *Et n.*4. *Pekius* pulchrã refert rationẽ, quia causa efficiẽs, & extensiua statuti, aut cõsuetudinis, est potestas & iurisdictio, secundum *DD. in c. per venerabilem.* per illum tex. *qui filij sint legit. l. iubemus nullum. C. de Sacrosan. Eccles. c. postulasti. de foro competen.* ac proinde, sicut non possunt premere, nec includere personas non subiectas. *c. Ecclesia S. Mariæ. de constitu.* eodem modo bona sibi non subiecta, sed alterius iurisdictionis, includere non possunt. *l. ex ea. ff. de postulando. c. quis quis.* 4. *q.* 5. *Concludens num.* 6. securius procedere, quando statuta, vel consuetudo specialiter non prouident, nec disponunt in personis subditis, respectu bonorum extra territorium consistentium. Hùc quoque spectant, quæ idem Pekius docuit *de iure sistendi. c.* 8. *num.* 6. quatenus loquẽs de Bulla Caroli IIII. Imperatoris, disponentis, quod Brabantus, Brabantum extra Brabantum non possit arrestare, resoluit Bullam Imperatoriam inter ipsos Brabantos in Hispania, Italia, Anglia, & Gallia fore obseruandam, respectu personarum, & bonorum mobilium, quæ personas consequuntur, non autem respectu sedentium, ad quæ, cõstituta in Regnis Imperatorem non recognoscentibus, Bulla non extenditur.



78. Doctissimus *Iacobus Cuiacius* (qui raro solet in decisionibus causarum allegari) ita resoluens ex facto consultus de consuetudine Austriaca, quod ea non complectatur bona sita extra Austriam. *consultu.*25. *num.*6. qui quamuis in ea specie, ex quo admittitur quod quis partim testatus, partim intestatus decedat in paganis egrè, in hanc sentẽtiã concendat, nobis tamen, hoc inconuenienti cessante, facile ac libens assentiretur.

89. *Euerardus. loco à nomine officij, & dignitatis.* 114. *num.* 5. vbi de prædicta Zelandię consuetudine loquitur. Idem, *loco de tanquam, seu respectiuis* 117. *ex num.* 19.

90. *Ang. in l. exigere dotem. de iudicijs. n. pen. & fin. intellectus, vt infra.*

91. *Iacobinus de Sancto Georgio in ead. l. exigere dotem. in fine. & in l. de quibus. num.* 64. *de legib.*

92. *Cagnolus. in ea. l. exigere dotem. num.* 24. *vbi de communi, à qua non sit recedendum.*

93. *Io. Lecerier de primog. lib.* 2. *q.* 7.

94. *Oldradus conf.* 248. *ex num.* 1.

95. *Cassæneus conf.* 7. *n.* 7. *& in cõsue. Burgundiæ. Rub.* 4. §. 2. *n.* 9. *vt infra declarandus. & rub.* 2. §. 1. *ex n.* 11.

96. Sapientissimus Præses *Couaruuias de Sponsali.* 2. *p. c.* 7. *in initio. n.* 9. *vers. vnde Ancharranus, qui de communi, pro diuidendis bonis, ac determinandis lucris nuptialibus loquitur.*

97. *Gregorius Lopez in l.* 24. *tit.* 11. *p.* 4. *glo. ganancias. ad medium.*

98. *Ioannes Matienço, omnino videndus in l.* 2. *tit.* 9. *glo.* 1. *ex num.* 74. *lib.* 5. *recopilationis.* vbi sæpè de veriori, ac receptiori sententia profitetur, in consuetudinibus, siue statutis, realibus, aut personalibus, odiosis, vel fauorabilibus, docens indistinctè, in lucris dotalibus, & aliis ad matrimonium concernentibus, nusquam poße, aut debere protrahi, aut extendi ad bona sita in alieno territorio, in quo contrarium ius vigeret, nam ab hoc, non ab illo, illa compræhenduntur, & in litibus, circa ea, propria statuta, & consuetudines, & nõ exteras, Iudices obseruare tenentur, sic nominatim *Matienço supra n.* 75. *ex l. rescripto. de muneribus, & honoribus*, & ex aliis multis legibus & canonibus per ipsum *num.* 74. *in princ.* allegatis. Vbi *Matienço in summario d. num.* 47. testatur, respectu lucrorum dotalium, & aliorum quorumcunque, attendi debere statutum, vel consuetudinem loci, vbi bona sita sunt.

99. *Curtius Senior, & Lance Decius in eodem casu respondentes conf.* 34. *num.* 19.

100. *Ludouicus Morotius conf.* 35. *n.* 14. *in fine.*

101. *Petrus Borbossa in d. l. exigere dotem ex num.* 154.

102. *Horatius Carpanus in præludiis ad statuta Mediolani*, siue in rem, siue in personam, siue odiosum, siue fauorabilem, *ex num.* 687. *vbi num.* 700. *de magis communi*, & repetit *c.* 417. *num.* 21. *& c.* 433. *num.* 18.

104. *Carolus Antonius Puteus conf. vni. post conf. Oddi. num.* 24. *& num.* 112. *& sequenti.* saltem quando nominatim statutum, vel consuetudo non compræhenderet bona alterius territorij, *& d. n.* 24. quoad bona sedentia, sic dicit in magna causa vidisse iudicatum per Cosmum Magnum Etruriæ Ducem.

105. *Mieres de maioratu* 1. *p. quæst.* 59. *num.* 59. quamuis *num. seq.* concurrente cum statuto, vel consuetudine, dispositione expressa hominis, prout solet concurrere in vinculis, vel maioratibus Hispaniæ, ipse tenet omnia bona compræhendi.

106. *Rebuffus* 3. *tom. ad Gallicas constitutio. tract. de consuetndine, vsu, & stylo, art.* 2. *glo.* 24. vbi dicit quod vi-

vigente consuetudine in Vasconia, quod primogenitus debeat succedere in omnibus bonis, succedet certe in sitis ibi, in bonis autem sitis in Francia omnes filij cum ipso per viriles.

107. *Cæsar de Vrsilis* rectê perpensus ad *Afflictũ deci.226.ex n.10*

Retuli hactenus Doctores de contractibus, & vltimis voluntatibus loquẽtes. Idẽ Iuris quoq; est in delictis. Igitur in sententia, statuto, vel consuetudine inducente occupationem, vel confiscationem bonorum, eadem verior & receptior est sententia, quod minime extendantur, nec compræhendant bona sita extra territorium Iudicis, statuentium, vel consuetudinem introducentium. Sic,

108. *Bosius(ex Bartol. in d.l cunctos populos nu.51.) tit.de publicatione bonorum num. 62.*

109. *Gigas de crimi. læsæ Maiest. lib. 2. tit. de pœnis comit. crim. lesa. Maiest. q. 2.*

110. *Nellus de bannitis 1.p.2.tom. q. 17.*

111. *Farina.q.24.num. 98. & pas sim in ea q.*

112. *Clarus §.fin.q.78. nu. 27.*

113. *Ibi Baiardus ex n.141.*

114. *Decianus lib.4.praxis.c. 16. num. 4.*

115. *Ang. de maleficiis ver. & eius bona publicanus. num. 5.*

116. *Augu. Ariminus, ad eundẽ n. Carauita. Ritu 132. n.3. Alciat. cons. 3. num.7. & 19.tom.1. lib. 2.*

Nec solum interpretando, tractando, aut consulendo nostra sententia frequentiori DD. suffragio recepta est, sed à Tribunalibus ferè totius orbis iudicando ac decidendo obseruata, videlicet,

117. *Thesaurus Pedemontana decis. 106. in fine.*

118. *Osascus eiusdem Senatus decis. 100. num. fin.*

119. *Hiero. Magonius decis. 108. Florentina n.8. vbi de cõmuni, & quod sic censuit eadem Rota anno 1575. quoad sedentia & annuos redditus, qui illis æquiparantur, quæ decisio congruit relato exemplari Comittissarum de Morata & de Sastago.*

120. *Hierony. à Laurentiis decis. Auenionensi. 171. num. 1.*

121. *Marcus Antonius Amatis decis. Marchiæ. 125. ex num. 1.*

122. *Surdus decis. Mantuana. 160. ex num. 7.*

123. *Decisio Consilij Iustitiæ Ciuitatis Etruriæ relata per Fachineum: d. consil. 87.*

124. *Borgnius Caualc. decis. Fiuizanensi 12. ex n.53.3.p. refferens cõmunissimam sententiam.*

125. *Peregrinus decis. Patauina. ex num. 1.*

126. *Iosephus Ludouicus decis. Perusina 76. per totam,* vbi, siue in rem, siue in personam, siue in odiosis, siue in fauorabilibus cum communi.

127. *Franciscus Marcus decis. Delphinali. 357.*

128. *Thomas Grammaticus decis. Neapolitana 103. n.182. per tex. in l. quia certa. de iure Fisci. & in l. constitutio. ad municipalem.*

129. *Rota Romana apud Puteum decis. 351. lib. 1.* vbi dicit communẽ, siue in rem, siue in personam, siue odiosum, siue fauorabile.

130. *Rota de communi decis. 304. n.2. & 3. 1.p. nouissimarum.*

131. *Rota de communi decis. 295. n. 2. eadem 1. par.* vbi quod Barto. in

sua

ſua diſti. an loquatur in rem, an in perſonam, eſt communiter reprobatus.

132. *Rota deciſ.* 352. coram Aldobrandino deinde Clemente VIII. *num.* 8. *eadem* 1. *parte.*

133. *Vincentius de Franchis deciſ. Neapolitana* 472. *nu.* 1. *& fin.* qui in terminis lucri dotalis, ita tenent.

134. *Andreas Gaillus optime. obſ. Camerae Imp.* 124. *lib.* 2.

De que ſe infiere claramente, que auiendoſe de ſentenciar eſte pleyto por la determinacion, y reſolucion del articulo, que propuſe, ſi los bienes que conſiſten en ageno territorio, en Reyno do militan contrarias leyes, o coſtumbres, quedaran comprehendidos baxo las del lugar, o Prouincia del contracto, o diſpoſicion, ſe deue de juzgar por don Martin, y contra don Iuan Garces, pues es verdaderiſsima, y recebidiſsima la reſolucion ſuſo dicha, ſin ninguna diſtincion, ſi la ley, o coſtumbre habla, y ſe concibe con las perſonas, o cõ los bienes, y ſi contiene odio, o fauor, vt punctualiter tot grauiſsimi Doctores reſoluunt, totque Senatusconſultis vbique gentium decretum reperitur. Porque aunque los caſos ſuccedierõ apud Doctores, & tribunalia en diuerſos exemplos, pero aqueſtos no limitaron la regla, manetque ipſa generalis por el defecto de poderio, y juriſdicion de los que en vn Reyno eſtablecen, o inducen coſtumbre, para no poder comprehender los bienes rayzes de otro territorio, quæ vnica eſt, & ſolida regulæ, & deciſsionis ratio. Prætermiſſa, & exploſa, tanquam cõmuniſsime damnata etiam in tribunalibus, odij, aut fauoris diſtinctione, & quod in rem, vel in perſonam accipiantur.

Imo vero, nueſtro caſo es de los menos dubitables, que pueden ocurrir, pues en el apoya la parte contraria en ſola diſpoſiciõ de ley, minime concurrente diſpoſitione hominis.

Y es notable en ſu confirmacion el exemplar del pleyto que pocos años ha ſentẽcio el Conſejo de Ordenes de Caſtilla en viſta, y reuiſta por los Condes de Morata D. Antonio Manrique de Lara, y doña Ana Martinez de Luna, cõtra los de Saſtago don Lorenço de Alagon, y doña Franciſca Martinez de Luna, admitiendo la ſucceſſion legal æquis portionibus entre las dos Condeſas hermanas en los juros ſituados en Caſtilla, q̃ fuerõ de la Condeſa ſu madre doña Ana Remirez de Arellano, hija de los Condes de Aguilar, ſin embargo, que diſpuſo dellos conforme a las leyes deſte Reyno, do auia contraydo domicilio, con el Conde ſu marido, dandole facultad, que diſpuſieſſe dellos en la que quiſieſſe de ſus hijas, y quedando Condeſa la mayor, diſpuſo en la Condeſa de Saſtago. Y porque los juros eſtauan en Caſtilla, y ſus leyes diſponian, que ſuccedieſſen ambas hijas, ſaluo ſi mejorara la vna en tercio, y quinto, ſe ſentencio ſegun ellas, ſin embargo de que los teſtadores ya Aragoneſes por el domicilio huuieſſen guardado las leyes de Aragon en ſus teſtamentos, caſo mas dubitable; porque es comun opi-

opinion, que si el testador guarda las leyes del lugar do testa en lo solemne, comprehende su dispoſició los patrimonios de otras prouincias, que requieran otras solennidades, ya porque en los censos y juros, aunque se semejen a los bienes rayzes, pero no lo son, sino legis artificio. Y con todo porque no se trataua de la solemnidad del testamento, sino de qual influxo auia de preualecer en lo decisorio y facultatiuo en los juros de Castilla, si sus leyes, que admitian por herderas yguales forçosas a las hijas, o las de Aragon, que con la legitima de cinco sueldos admitia su libre desheredació? se juzgo segun las de Castilla, entendiendo y declarando, que las de Aragon, accedente quoque hominis prohibitione, por defecto de iurisdició, y poderio, no pudieron obrar efeto alguno en los juros, que entiendo estauan cargados sobre la villa de Atiença.

Insuper & secundo roboratur egregie præcedens resolutio, & Clientis intentio. Porque las dotrinas q̃ procedẽ con distinccion, son las que deuen seguirse en las determinaciones de los pleytos, y in proposito quando la ley, o costumbre de Castilla hablara con la persona de Don Iuan, abuelo de Don Martin, y no con los bienes, como hablo, segun el intento de la parte contraria, que viene a ellos por las tacitas hypotecas legales, y fuera meramente fauorable, aũ en este caso era necessario, que la ley o costumbre se introduxera, particular, y expressamẽte cõ los bienes de ageno territorio. *Alexan. d. cons. 128. in. 1. Ruin. d. cons. 39. num. 16. in. 1. Cagnol. in. l. fina. num. 16. in fine de iurisdi quos & alios resfeat, Aldera. Mascard. d. d. conclu. 6. num. 132.* Aunque el (a mi parecer muy juridicamente) era bié, que ni aun en este caso pudiessen quedar comprehendidos los bienes de ageno territorio por el defecto de poder, y jurisdicion, si ya no fuesse concurriendo las modificaciones, y distincciones del desde el num. 28. de quibus nos statim infra. Pero para el intẽto de don Martin es de mucha consideracion, que ni se alegan, ni se traen leyes ni costumbres de Castilla por don Iuan, que nominatim, & specificè, afecten ratione personarum subditarũ, los bienes de ageno territorio a aquestas tacitas hypothecas, y restitucion de bienes dotales.

Præterea, & tertio roboratur dõ Martini intentio, ex alia iuris regula, qua expresſius distinguitur, si el juyzio se intenta en el lugar de la ley, o costumbre, que se pretende, que comprehende los bienes de ageno territorio, para llegar a ellos despues in consequentiam condemnationis personæ, cõ letras en subsidio de derecho, o en otra manera legitima. Quo casu, dubia forsan res esset, pero no siendo assi, antes viniendo drechamente don Iuan Garces a los bienes, q̃ su padre tenia quando se caso en este Reyno, fundando en en el juyzio, aunque don Martin fuera suegto a las leyes de Castilla, que jamas lo ha sido, aun en lo decisiuo se huuierã de guardar las leyes de Aragon. Sic nomina-

tim *ex d. l. fin. de iurifdi. & ex c. 2. §. ftatuto de confti. in 6. & Baldo in d. l. cunctos populos. & Bertazol conf. crim. 19. num. 4. obferua. Aldera. d. conclu. 6. num 138.*

Ad hæc, quarto fubtiliter intẽtio don Martini roboratur, ex memorabili fententia *Socin. in l. Modeftinus. num. 1. & 3. ff. de exceptio. vbi ex Mariano feniore eius genitore, Aretino & aliis folemnibus Doctoribus*, refueluе, que el eftatuto de Florencia, que difpufo, que el padre quedaffe obligado por los contractos del hijo, no podra tener efecto en los contractos, que celebraffe fuera del dominio Florentino. *Bart. in tracta. reprefalia. 3. quæst. princip. verf. Ad quartum. optime Deci.* contra amicum, & affectionem caufæ pro varietate refpondens, breui *conf. 359. & in l. final. ff. de iurifdi.* & dicit effe in praxi receptum *Peregrin. d. decif. Pataui. 117. n. 4.* vbi fe refert ad ea quæ dixerat *d. conf 90. in 1.* vbi, quamuis multa de materia noftræ litis, de hoc tamen particulari fundamento, in puncto, nihil tractaße video.

Y aunque aquel eftatuto Florentino, vt Decius & antiquiores confiderant, fea muy odiofo, y cõtra drecho natural, y diuino, empero poft conditum ftatutum, dirigido a la perfona del padre, y con indiftinccion, vt pro contractibus filij teneretur, longe dubitabilius erat, fi auia de proceder refpeto de los contractos hechos fuera del territorio, porque el padre deudor, y el hijo contrayente, ftatuentibus fubdebantur, y el juyzio fe auia de fundar en el domicilio del padre, y lugar del eftatuto. Secus en nueftro cafo, en el qual los bienes, y el juzio vagantur extra territorium ftatuẽtiũm, y eftan fugetos a las leyes contrarias de nueftro Reyno.

Quæ difcriminis ratio forfan mouit Decium, vt contrarium in cafu præfati ftatuti fentiret in *c. 2. 2. lectu. notab. 3. de conftitu. sed male.* vt couftat ex fupra relatis, & ex eius additione. *d. conf. 359.*

Nec abfimile erit quintum fundamẽtum, prefuponiendo, que las legales hypotecas tacitas de la ley, quibus experitur pars aduerfa, ni aun expreffas otorgadas inftrumẽtalmente por fu padre, no le impedieron el trafpaffo, del dominio de los bienes en don Pedro Garces padre de don Martin. Y lo que pretende don Iuan, folo es, q̃ paffaffen con aquefte cargo Real, in exigendis autem debitis realibus, aut penfionibus fundiariis, fiempre fe atiende el eftatuto do los bienes confiften, y el deudor es couuenido. Vt cum multis obferuat *Tiraquel. de iure primogen. q. 49. num. 9. & de retract. lgniager. §. 32. num. 79.* quem fequitur *Peregri. d. conf. 90. num. fin. in fine. in 1.* referens, fic fuiffe in prima, & fecunda inftancia decifum, & executum.

Sexto, nec illud prætermifferim, que el intento de Don Iuan es, que fu padre por folo auer contrahido matrimonio con fu madre, quedaffe obligado a la reftitucion de fus bienes dotales. Y digamos mas (fin perjuyzio de la verdad) que lo quedaffen los defte Reyno, ipfius reluctantibus foris, aun en effe cafo huuiera de entenderfe, y modificarfe, aquefta obli-

obligacion quanto a los bienes passados en tercero, por titulo particular en subsidio y defecto, ac discuso prius hærede vniuersali don Ioannis Garces parẽtis & aui don Ioannis, & don Martini, nec veniendum est directo ad bona, particulari titulo in tertium translata. Vel quidem aduersario incumbebat formiter hoc casu, ac indistincte consuetudinem, aut leges Castellæ allegasse, & probasse. Nec refert, de iure communi hypothecas hasce non esse subsidiarias, sed electione ad quæque bona mariti veniri posse. Porque don Iuan se funda en las leyes de Castilla, y aunque prueua que segun ellas, los bienes del marido quedan hipotecados, pero no articula, ni prueua, que el exercicio de lâs hipothecas competa contra possessorem particularem discussis, nec ne, viribus hæreditariis. Y aunque la donacion que hizo don Iuan Garces a don Pedro padre de don Martin mi parte, quanto a el fue mera liberalidad, pero quanto a doña Madalena Marzilla su madre, que cõtraxo sub spe, quod erant bona libera, æquum videtur, si oneris quædam ratio perpendatur.

Denique septimo, omnes conueniunt in litis ordinatoriis, & solemnibus leges, obseruandas esse loci, in quo iudiciũ instituitur. At nec minus planum videtur, q̃ auiendose aprehendido el mayorazgo de don Martin por el camino, que el sucesso de la lite pendente mostro, y auiendo alli reseruadose aquestos drechos, y entrãdo oy en processo de propriedad cisterno, conforme a los fueros del Reyno, sera razon, que en todo se guarden ellos, no solo quanto al priuilegio, mas quanto a no poder obtener don Iuan, aun sin el en esta tela de processo.

Superest, vt argumentis, & obiectis á Dominis inter informandum propositis, respondeamus, quę commode ad sequentia reduci posse videntur. Primo, que ay muchos Doctores muy graues, que tuuieron la contraria opinion en estatuto, o costumbre fauorable sintiendo, que comprehendia los bienes de ageno territorio.

Lo segundo, que quando por mas verdadera, y mas comun se huuiesse de siguir la contraria opinion, empero que se limita en esta causa y caso, por fauor de la restitucion de la dote, por el qual la muger, y sus sucessores tienẽ eleccion del fuero que mas conuiniente, y mas fauorabe les es, y asi pueden venir a qualesquiere bienes.

Por respuesta de aquestas dudas, y mas exacta resolucion del pleyto, aduierto: Lo primero, que *Bár. in d. l. cunctos populos. ex num. 32.* propuso, y distinguio muchos casos, pero los mas dellos no tienen aplicacion cõ el presente, vt manifeste colligitur ex Doctoribus supra relatis, & obseruaui in principio, sed presertim ex *Alberto. Bruno, Lancelloto, supra Alderan. Mascar. d. conclus. 6. ex num. 120. Pereg. d. cons. 90. num. 17. in 1.* Porque la ley, o costumbre de Castilla, o de derecho comun, de que don Iuan colige las tacitas hipothecas, con que conuiene a don Martin, ni se pueden dezir prohibitiuas in personam,

ſonam, como el eſtatuto, que el menor de 25. años no pueda hazer teſtamento, ſin cierta ſolemnidad, o que el marido no pueda legar a ſu muger, nec è contra: o que al mentecapto, o prodigo, ſe le prohiua Iudicis interdicto, que no diſponga de ſus bienes. Y en eſtos exemplos y otros, ſi ſemejantes leyes, o eſtatutos comprehenden reſpecto de bienes fuera del territorio, fue tan controuerſo entre los Doctores, vt multi affirment, multi vero negent, & vtrique de veriori, de communi, ac de magis communi profiteantur, vt apparet ex relatis per *Lancellot. d. præfatio. 8. nu. 7. & num. 13. & ex Maſcard. d. num. 120.* Sed noſtrum non eſt, præcile in his terminis articulum decidere, vtpote, qui noſtrum non pertingat caſum. Pues las leyes, o coſtumbres de Caſtilla, en que ſe funda don Iuan, ſolamente ſon introductiuas, o aprouatiuas de las tacitas hypotecas, que a la muger competen para cobrar ſu dote de los bienes del marido, ſin encuentro ni derogacion de derechos, que com pitieſſen, o ſegun drecho comun, o por otro eſtatuto, que ſe guardaſſe en el territorio de los bienes. Quo caſu, ſtatutum, vel conſuetudo loci contractus, que introduxo, y admitio las tacitas hypotecas, no cõprehendera los bienes de otro territorio. *Cum non ſit in facultate ſtatuentium immitendo manum in meſem alienam operari, quod quis ſuccedat, aut obtineat bona ſita in alieno territorio, etiam contra in eodem territorio diſpoſita, & denegata, aut a ſtatuto, aut ab obſeruantia in eodem loco iuris communis. Hæc omnia colliguntur ex intentione eiuſdem Bartoli vbiſupra nu. 39.* Verba ſunt Alderani Maſcardi *d. concl. 6. num.* 129. ita oppoſitas opiniones componentis, vbi quoque de communi ex qua clare deprehenditur, ius commune, aut Caſtellæ, vires, & effectum prædictarum tacitarum hypotecarum extendere non potuiſſe ad bona huius Regni, eiuſdem foris, & obſeruantijs, reclamantibus, & expreſſe contradicentibus.

De donde ſe reſponde a la primera objeccion, que la opinion cõtraria es mas comunmente reprouada, ni entenderia que oy puede ſer comun, ni procede en el caſo de la diſtincion, de repugnar el derecho comun, o el eſtatuto del territorio de los bienes, que lo tengo por de grandiſsima conſideracion, pues aun quando no repugna, ſino qne en el lugar del contracto, por ley, o coſtumbre ſe introze vna diſpoſicion præter ius commune, vel ius loci, vbi ſita ſunt bona. Caſo en que, aunque tambien milita el defecto de la juriſdicion y poteſtad de los eſtatuyentes, pero en lo fauorable era menos inconuiniente eſtenderla, pero impoſsible contra el derecho comun o ley municipal del territorio de los bienes, vt aperte ex mẽte Bartoli *d. num. 39. diſtinguit Alderan. d. num* 129. Iam autem nemo dubitare poteſt Doctoribus diſtinguẽtibus in deciſionibus cauſarum potius deferendum eſſe. Y la diſtincion entre lo odioſo y fauorable, comunmente la reprueuan los Doctores, y los Senados y Rotas, vt ſupra latiſsime.

Ni obſta la ſegunda objeccion, de

de que en las causas de recuperacion de dote, se limite todo lo dicho, por ser tan fauorables, *ex l. exigere dotem. 65. de iudi.* Porque aduierto lo primero, que la determinacion de aquel texto, es en caso diferentissimo del nuestro, porque determina, q̃ la muger por el matrimonio passa en el domicilio del marido, aunque le contraya en el lugar de su proprio domicilio, o origen, y aquesto passiuè erga vxorem, ne conueniatur, vel compellatur actione dotis, vel ad onera, nisi in loco domicilij mariti. Quamuis enim ea lex, tam difficilis sit, vt facile quisque contrarium respondisset, vt ait Alberic. *ibi in prin.* sortiaturq; varios intellectus, quos nouissime refert ibi Barbosa. Et licet communis intellectus eius legis consistat in ea dotis specialitate, vt maritus in loco datæ dotis, & contracti matrimonij non conueniatur, sed in loco proprij domicilij, *ex Barto. in dicta l. cunctos populos. num.* 17. quem intellectum referunt communem, *Felin. in c. 1. num.* 24. *de sponsali. & Couar. 2. p. c. 7. in prin. num. 6.* In puncto tamen iuris, merito impugnatur *à Petro Barbosa. in d. l. exigere dotem.* quia inde non melior, sed longè deterior fieret dotis conditio. Qui & alios grauissimos Doctores refert, communem intellectum impugnantes. Et tandem *nu.* 2. *& seq.* intellectum superius relatum, vt scilicet tàm exactio passiue, quàm restitutio actiuè dotis, & ab vxore, & per ipsam in domicilio mariti fieret, in quod ipsa transiuit, quasi in eum vtraq; causa & exactionis, & restitutionis dotis fuerit collata, vt mixta sit consulti determinatio, partimque ius speciale contineat, vt ex natura matrimonij tacite collata videatur restitutio dotis in domicilium mariti, partim ius generale, quod maritus non conueniatur in loco contractus, sed in loco in quem videtur collata solutio. *l. contraxisse. de actio. & obligatio.* quod ex mente *Abb. in c. 1. in fine, & Felini nu.* 24. *de sponsa* & aliis plerisque obseruat *Barbosa supra num.* 17. In quo tamen subsisto, cum etiam posterius ius progrediatur à priori, cuius causa immediata est dotis fauor, similiter & posterioris causa esse censetur, quamuis mediata, vt merito *Io. Bap. Santoseuerinas in d. l. cunctos populos num.* 115. ex ea l. credat, dotis exactionẽ vbicumq; petatur, ex legibus domicilli mariti, modificari. Sed hæc Theoricis in scholis versantibus relinquamus. Nobisque pragmaticis in Palaciis sufficiat; Primo respondisse argumento ducto ex priuilegio dotis *ab d. l. exigere dotem.* illud parũ, imó nihil proposito conuenire, cũ ex eo solum resultet, quod attinet siue ad exactionem dotis à marito faciendam, siue ad restitutionem vxori, siue ad lucra, quæ municipalibus legibus, aut pactionibus dotalibus eisdem conueniunt, nequaquam attendenda esse statuta, vel consuetudines loci contractus, etsi concurrat domicilium, vel origo vxoris, sed potius loci, vel domicilij mariti, in quod, contracto matrimonio, & vxor, & exactio, vel restitutio dotis conferri videntur, quantum pertinet ad quantitatem vel exigendam, vel restituẽ-

dam respectu dotis, vel lucrorum dotalium. Vtrum autem propter hæc, distrahi possint, vel à marito in exigenda, & recuperanda, matrimonio constante, vel ab vxore, aut ipsius hæredibus, soluto matrimonio, in restituenda dote, aut pro dotali lucro (pacto & conuentione cessante) bona sita extra territorium mariti vel vxoris respectiue aduersus leges & consuetudines contrarias illic vigentes, & expresse disponentes, bona nec tunc obligata, hipotecisue, aut vlli molestię vel distractioni esse subiecta, non aperit. *d. l. exigere dotem.* imo is articulus ex præcedenti dispositione pendet, qua cum communi, & receptissima sententia resolui respectu bonorum sedentium alterius territorij eius legibus contradicentibus, dispositionem legis, siue in personam odiosam, vel fauorabilem, nec protrahi posse, nec esse habituram effectum in bonis alterius territorij, quod contrario iure potitur. Et quid sodes, operari potest, aut debet matrimonij, vel dotis fauorabilis causa, ad tollendum interdictum, proueniens ex expressa dispositione legum, & obseruãtiarum nostri Regni, disserte & clare disponentium, bona pro restitutione dotis, nullis hipothecis, aut districtioni subiici, nisi quatenus vxor dotali conuentione sibi prospexerit? Nihil sane. Cum iurisdictionis defectus, potestatisque statuentium, aut consuetudinem introducentium in altero territorio, loco scilicet, domicilij, vel cõtractus, nullo possit dotis fauore, vel tolli, vel suppleri, prout alias facile potest, vel respectu bonorũ mobilium, quæ personam alio etiam migrantem, vel in colatum agentem, consequuntur, vel respectu immobilium sitorum, in loco subiecto, vel statuentibus vel contrahentibus.

Dira Don Iuan, que pues Don Iuan su padre era señor de los bienes deste Reyno, y el y doña Catalina Garces su muger originarios moradores de Molina, con solo auer contrahido el marimonio en Castilla; fueron vistos conformarse con sus leyes, y afectar a la paga y restitucion de la dote los bienes deste Reyno. Pero responde don Martin, que aunque las personas de sus abuelos, y sus bienes de Castilla lo quedaßen, pero que los de Aragon no lo quedarõ, los quales no sugetandose a leyes contrarias, segun la mas verdadera, y mas recebida opinion de los Doctores, quedaron sugetos a solas las leyes de Aragon, y libres de las tacitas hipothecas, que expressamente no admiten, vt sic vtraque Prouincia suo abundet sensu, & cuiusuis statuta suum comprehendat territorium, nec adinuicem impediantur, contra *l. cum te. 9. C. de donatio. ante nuptias. Bald. in c. 1. de iuram. calum.* quam conclusionem confirmant quo ad verum sensum. *d. l. exigere dotem. Bald. & ibi Iason & Sanctoseuerinas in d. l. cunctos populos. Decius cons. 283. Cagnol. in d. l. exigere dotem. Rolandus à Valle de lucro dotis quæst. 20. Brunus de statu excluden. fæmi. arti. 6. quæst. 2. Curti. Iuni. cons. 5. num. 42. vers. ad septimum. post. Bald. & Abba.* & alios quos refert. *Thesaur. decis. 132. num. 11. in fine. & num. 14* vbi

14. vbi Senatum censuisse refert, potius attendendum esse, quando de bonis agitur, illorum consistẽtiam in territorio statuẽtium, quã quod personæ, aut subdantur statuentibus ratione domicilij, vel cõtractus, aut sint forẽses: quoniã hos quoq; statutũ respectu bonorũ sibi subditorum facile comprehendit. Et quamuis doctissimus Barbosa *in d. l. exigere dotem. num.* 47. discedat a Senatu Pedemontano & Thesauro supra, verius esse credimus, forenses nec pro, nec contrà comprehendere statuta alterius territorij, etiam respectu bonorum in eo sitorum, quasi lex personas potissimum contempletur, ex relatis per ipsum, tamen in hoc persistendum non puto, cum is nõ sit casus noster, nec cedere debeat Petro Barbosæ, Senatus Pedemontanus. Casus enim noster diuersus est, cum in eo quamuis lex Castellæ personas contemplatas habuerit sibi subiectas, bona tamen nostri Regni ab illis prorsus sunt exẽpta, forisque nostris subduntur. Et doctissimus Barbosa seipsum declarans inferius *num.* 151. *&* *sequenti.* aperte limitat determinationem tex. *in d. l. exigere dotem.* ne locum habeat, nec comprehendat bona sita extra territorium statuentium, referens ita sentire post Baldum Andræ. Siculum, *in rubr. num.* 51. *de consuetudi.* & Deci. *cons.* 284. *per tex. in d. l. fina. de iurisdi. &* *in l. cum vnus. §. penulti. de bon. autho. iudi. possiden.* & per expressam Baldi authoritatem *in c.* 1. *num.* 2. *de iura calum. cum multis alys*, quos congerit Petrus Barbosa *d. num.* 152.

Y aunque (difficultatis & articuli punctum penitus stringendo, & considerando) grauissimos Doctores que refiere Barbosa *supra num.* 153. entendieron, que el lucro dotal, que compete al marido, en y de los bienes de la muger o por ley, o costũbre del lugar de su domicilio, se entiẽde de los bienes de la muger que consisten en ageno territorio, ex Bald. *cons.* 280. *in fine. in* 3. Baptista de Santo Seuerino, *supra num.* 118. Nihilominus Barbosa putat distinguendum, porque, o el estatuto dispone principalmente de las personas, o de los bienes. Si de las personas, subdistinguit: porque o habla generalmente, o con mẽcion expressa que queden comprehendidos los estrãgeros fuera del territorio. En el primero caso, quedarian exemptos: y en el segundo comprehendidos, ex iuribus & authoritatibus in id expensis per Barbosam *num.* 155. *&* 156. Pero en el segundo caso principal, que es el nuestro, quando el estatuto, o costumbre tratan, y conciernen a los bienes, dixo Barbosa *num.* 157. ex Natta *d. cons.* 514. *num.* 17. que se restriñen, iuris necessitate, a los bienes del territorio, los de otro, ampliandolo *numeris sequentibus*, aunque el estatuto, o costumbre contuuiessen generalidad, e vniuersalidad. Y lo que mas es, quanto a los bienes de ageno territorio, aunque expressamente los cõprehendiesse cõ sus palabras, quedarian exẽptos, vt optime docet Andr. Gail. *lib.* 2. *Obser.* 124. *ex num.* 4. & ibi late Græuen. eius additionator, vt merito Barbosa *supra nu.* 160. his verbis articuli resolutionem intulerint,



lerit. *Et ideo in hac materia de qua agimus, magis communis resolutio est, quod si coniuges habeant bona in diuersis Regnis, bona sita in vno Regno regulabuntur secundum leges illius Regni, & sita in alio Regno, regulabuntur secundum illius leges, quasi sint diuersarum personarum, vt esse receptum multos referens resoluit Valascus, consult a. 182. num. 14. & Matienço l. 2. tit. 9. lib. 5. ordi. glo. 1. num.* 74. Hæc Barbosa in id multos citans. Et deinceps *num.* 162. inferens iterum ad decisionem Georgi de Cabedo 165. 1. *par.* iterũ determinat, quod si vxor Lusitana haberet bona in Castella, & in Lusitania, vtraque regularentur respectiue secũdum leges Castellæ & Lusitaniæ.

Nec oberit (vt omnis remoueatur scrupulus) que muchos Doctores, quos refert Barbosa *num.* 163. post Bartol. *in d. l. cunctos populos. num.* 32. tenuerint, statutum conceptum in personam, & subditis fauorabile, comprehendere bona sita extra territorium, vt in exemplo statuti prohibentis marito, ne leget vxori vltra certam quantitatem, quod fauorabile videtur, ne vxoris amore, in immensum leget. Quoniam iure optimo in hoc Barbosa. *num.* 165. non solum subsistendum putat, verum contrariam opinionem defendit tanquam veriorem, & communem authoritate Angeli, Castrens. & Iacobini in fine, & Curtij iunioris, *nu.* 21. *in d. l. exigere dotem.* Rolandi, Ioseph. Ludoui. & Bursat. quos refert, nec non & Socini Iunior *cons.* 25. *num.* 12. *in* 3. apud quem quoque sententia hęc tanquam verior, communior, & sequẽda cõmandatur.

Quid quod? nec in hoc casu nostro procederet sententia contraria, quam refert Barbosa *d. nu.* 163. quoniam statura de quibus loquũtur Doctores illam tenentes in personam verba & ministerium dirigebant, lex autem Castellæ, vel dispositio iuris communis, in quibus aduersarius fundatur, in res ipsas diriguntur. Statutum enim, vel consuetudo loquens de personis ratione rerum, habentur ac si loquantur in rem. vt notat pro singulari Sarayna *inter fua* 110. *num.* 93. *vers. Secundo respondetur. quem refert & sequitur Horat. Carpanus. in d. præludijs num.* 697.

Vt ex his merito nihil obsit Ioãnes Fredericus Solis *tract. de lucro dotis. q.* 4. Quoniam in ea, sententiam nostram quatuor argumentis confirmat. Et licet ex *num.* 6. contrariam sententiam in puncto iuris, credat eße veriorem, tamen ex Doctorum relatione deprehenditur, nostram sententiam habuiße receptiorem, imò vero, rectê perpensus *num.* 12. nobiscum exprese sentit in ea distinctione. Quod aut statutum loquitur de lucro dotis tanquam de iure incorporali, & in hoc putat verius eße, quod omnia bona comprehendantur in fauorabilibus, etiam sita in alieno territorio. Si vero statutum loquatur de bonis, tunc illud attendetur, quod viget in loco, vbi res est sisa. *Bald. in dicta. l. cunctos populos,* quem refert *Solis, & Alex. cons.* 141. *in* 7. & *Caccialup. in d. l. cunctos populos.* Et quamuis ista displiceant *Solis d. num.* 12. *in fine.* placere tamen debẽt Dñis: cũ innitãtur veriori, & receptiori sententiæ.

Secundo

Secundo principaliter *tex. in d. l. exigere dotem,* procedit innitis pactis dotalibus inter coniuges, quæ tamen in nostro casu desiderãtur, y entonces oponen se los estatutos y leyes contrarios, la de Castilla que admitio las tacitas hipothecas, y la de Aragon que las excluyo, y assi en lo concerniente a la persona, y a las acciones personales, y cosas que le aderecen, estasse a la ley del domicilio, y contracto, pero quanto a los bienes rayzes, estasse a la del territorio, do estã sitos, vt ex authoritate Baldi obseruat Gail. *d. obseruat. 124. n. penult. & fin. y Baldo cons. 208. in 3.* que se alega en contrario, solo habla quanto a estimar los lucros dotales, in quibus se dicit non curare vbi sita sint bona. Pero no passa a determinar si hauiendo contraria disposicion, se podian distraher aquellos para la cobrança, & ita tendit quoque ad solemnitatẽ cõtractus, vt declarare videtur *Cassen. rub. 4. §. 2. num. 9.* quatenus se remittit ad *Guido. Pap. decis. 262. in fine*, vbi nouissimi Addentes, sicut & *text. in l. si fundus de euictionibus,* solum determinat quod in decisiuis, attendatur locus cõtractus, sed non aperit, quid ad bona sita in alieno territorio iuris diuersi.

Quanto a liquidar las cantidades de la dote de doña Catalina Garces, y los recibos della con las accessiones y censos que pide don Iuan, se ha de aduertir la cortedad con que deponen los testigos de la estimacion de los bienes, que luego truxo, y los defetos que tienen las escrituras que produze, y los recibos, o ratificacion de los pliegos, o porciones de las herencias de su madre, que por ser cosas de hecho, y por tener por tan solido el fundamento de la exempciõ de los bienes rayzes deste Reyno en qualquier processo, y particularmente en este q̃ se ha intentado como cisterno, de la litependente, no me detengo en ello. Ex quibus puto Don Martinum absoluendum, & aduersarium experientem respectu bonorum huius Regni absque actione minime, audiendum, sub censura Dominationis vestræ.

*Michael Pastor.*